

## A SZÜLETÉssel KAPCSOLATOS VAGYONI IGÉNYEK A JOGI ÉS A VALLÁSI ÉRVELÉS HATÁRVONALÁN

Fézer Tamás

### *A vallás és a születéssel kapcsolatos kárigények kapcsolata*

A szüléshez, születéshez kapcsolódó hátrányok kompenzálásának lehetőségei és korlátai, valamint az ezekhez kapcsolódó értelmezési kérdések hazánkban csak a 2000-es évek elején jelentek meg hangsúlyosan a bírói gyakorlatban. Bár napjainkra a magyar bírói gyakorlat a szüléshez, születéshez kapcsolódó kárigények tekintetében többé kevésbé nyugvópontra jutott, érdemes figyelmet szentelni annak a kérdésnek, miként hat egy ország társadalmi berendezkedése és az uralkodó erkölcsi normák tartalma ezen kétségtelenül sajátos igénykategóriák értékelésére. A polgári jogi felelősség, különösen a szerződésen kívül okozott károkért való felelősség körében mindig is megfigyelhető volt a felelősségi alakzatok normatív szabályainak gyakorlati alkalmazása és értelmezése körében egy alapvetően a társadalmi viszonyok változásait, a társadalom többsége által követendőnek tartott morális előírásokat az ítélkezésbe beépítő jelenség. Nem idegen ez a magánjogi felelősség rendszerétől, hiszen a jogellenesség tágran definiált és nem konkrét cselekményekhez kötött felfogásában egy kötelezettség megszegése, mely a felelősség következményét vonja maga után, legalább a kötelezettség azonosítása körében megköveteli az uralkodó társadalmi normák figyelembevételét. A felelősségi jog személyiségvédelemmel közös metszéspontjaira ez az állítás még inkább igaz. Az ember születése, illetve szülése során elszenvedett károk és nem vagyoni sérelmek tekintetében azonban a világon ma már jól kategorizálható igénycsoportok tekintetében (*wrongful life*, *wrongful birth*, *wrongful conception*) azonban nem a jogellenesség értelmezése, a megsértett norma azonosítása jelentette és jelenti a valódi kérdést, hanem a felelősség egyéb elemeinek megtalálása és értékelése. A kár és a nem vagyoni sérelem jogi fogalmai ugyanis alapvető választás elé állítják a jogalkalmazót abban a tekintetben, hogy a mindkét fogalom esetében jelenlévő hátrány értelmezése során mennyiben merít az adott ország társadalmi és kulturális felfogásából, értékeiből. Ezek a társadalmi és kulturális attribútumok ugyanis jelentősen befolyásolják annak megítélését, hogy mely személyektől érkező igényeket miként értékelnek a bíróságok a születéssel, szüléssel kapcsolatos felelősségi helyzetekben. Jelen tanulmány hipotézise, hogy a szüléssel és születéssel kapcsolatos magánjogi felelősségi helyzetekben a bírói gyakorlatban uralkodó álláspontok és az adott ország népességének vallási mutatója között összefüggés található, így a jelentős, magát vallásosnak és vallást gyakorlónak valló népességgel rendelkező országokban e speciális igények elbírálását jelentősen befolyásolják vallási tézisek.

Három esetkört különböztethetünk meg a szüléssel, születéssel kapcsolatos igények között. *Wrongful birth* néven ismert az a probléma, amikor diagnosztikai tévedés vagy a tájékoztatás elégtelensége miatt fogyatékos gyermek születik, és a szülők ezen hátrányra alapítják igényeiket. A *wrongful birth* esetek azt a problémát tárják elé, hogy a gyermek fogyatékos voltának időben történő felismerése még alkalmat adhatott volna a terhesség jogszabályoknak is megfelelő művi megszakítására. Lényegében a szülők családtervezési jogába avatkozik be az egészségügyi szolgáltató, amikor a fogyatékoság fel nem ismerésével elvágja őket az abortuszról való döntés lehetőségétől. A *wrongful life* néven ismert esetek talán az egyik legnagyobb morális kérdést teszik fel, amikor arra keresik a választ, hogy a „műhiba” következtében fogyatékkal született gyermek saját jogán igényt tarthat-e kártérítésre, illetve sérelemdíjra. Végül foglalkoznunk kell a *wrongful conception* esetekkel is, amikor a szülők akarata ellenére születik – sok esetben egészséges – gyermek. Mindhárom témakör vizsgálata során – az összehasonlító módszer alkalmazására tekintettel – vagyoni igényként azonosítjuk

az egyes jogrendszerekben a magyar terminológia szerinti vagyoni károk, valamint a nem vagyoni sérelmek kompenzálására hivatott jogintézményeket, függetlenül attól, hogy az adott ország jogrendszere ezeket az alapvetően minden vizsgált országban kompenzációs intézményeket miként nevezi el, illetve, hogy egyáltalán elválasztja-e őket egymástól olyan formában, mint teszi azt a magyar jog.

Egy ország népességének vallásos jellegét három évben (2008, 2009 és 2015), a WIN/Gallup International által készített, egész világra kiterjedő felmérés adatai alapján ítéljük meg, melyet az Egyesült Királyságban székhellyel rendelkező Telegraph kiadó helyezett el egységes világtérképen.<sup>1</sup> Vizsgálatunkat kizárólag az Európai Unió felmérés alapján néhány leginkább vallásosnak (Olaszország<sup>2</sup>, Görögország<sup>3</sup>, Lengyelország<sup>4</sup>) és legkevésbé vallásosnak (Svédország<sup>5</sup>, Csehország<sup>6</sup>, Észtország<sup>7</sup>) minősített tagállamára terjesztjük ki, vizsgálva köztük a Magyarországon, egy, az EU-ban mérsékelten vallásosnak számító országban<sup>8</sup> a bírói gyakorlatot meghatározó álláspontokat, melyeknek kialakításában, értelmezésében és értékelésében Lábady Tamásnak bírónak és jogtudósaként egyaránt jelentős szerepe volt.<sup>9</sup>

### *A terhességmegszakítás szabályozása a vizsgált jogrendszerekben*

A születéssel kapcsolatos igények megítélését természetesen jelentősen befolyásolja a jogalkotó művi terhességmegszakítással kapcsolatos álláspontja, mely a vizsgált országok mindegyikében normatív szabályok mentén került meghatározásra. A lengyel jog például mindössze három esetben teszi lehetővé – kizárólag orvos által – a művi terhességmegszakítást:

- amennyiben a terhesség az anya életére, testi épségére, illetve egészségére kockázatot jelent;
- amennyiben a magzaton végzett vizsgálatok vagy más orvosilag igazolható tünetek alapján nagymértékben valószínűsíthető, hogy a magzat súlyosan és visszafordíthatatlanul olyan károsodásban szenved vagy fog szenvedni, amely gyógyíthatatlan, illetve életveszélyes állapotot idéz elő;
- amennyiben igazolható, hogy a terhesség bűncselekmény következménye.<sup>10</sup>

Olaszország 1978-ban ismerte el a művi terhességmegszakítás lehetőségét a 194. számú törvénnyel.<sup>11</sup> Érdekesség, hogy a törvény hatályon kívül helyezése érdekében kezdeményezett népszavazáson, 1981-ben, a választópolgárok 68%-a foglalt amelletts állást, hogy a törvény továbbra is hatályban maradjon.<sup>12</sup> Az olasz jog már különbséget tesz az abortuszra vezető helyzetek tekintetében a terhesség szakaszai között, és e tekintetben az okok különböznek a terhesség első kilencven napjában, illetve azt követően. A terhesség első kilencven napjában a következő okok alapján végezhető abortusz:

- az anya életét, testi épségét és egészségét veszélyeztető terhesség;

<sup>1</sup> The Telegraph: Mapped: The world's most (And least) religious countries, 2018. január 14., <https://www.telegraph.co.uk/travel/maps-and-graphics/most-religious-countries-in-the-world/> (letöltés ideje: 2019. április 22.).

<sup>2</sup> Olaszországban a magukat vallásosnak vallók aránya 74%.

<sup>3</sup> Görögországban a magukat vallásosnak vallók aránya 71%.

<sup>4</sup> Lengyelországban a magukat vallásosnak vallók aránya 86%.

<sup>5</sup> Svédországban a magukat vallásosnak vallók aránya 19%.

<sup>6</sup> Csehországban a magukat vallásosnak vallók aránya 23%.

<sup>7</sup> Észtországban a magukat vallásosnak vallók aránya 16%.

<sup>8</sup> Magyarországon a magukat vallásosnak vallók aránya 39%.

<sup>9</sup> Lábady Tamás: A fogyatékossgal született gyermek saját jogú kártérítési igényéről, Családi Jog 3/2006. 15-25; Lásd még a következő bírósági határozatot: Pécsi Ítéltábla Pf. III. 20.275/2009.

<sup>10</sup> Lengyel családtervezési törvény (1993.17.78.) 4a. § (1) bekezdése.

<sup>11</sup> Olaszország, 194. számú törvény.

<sup>12</sup> Filicori, M. – Flamigni, C. – Saviotti, E.: Law and Abortion in Italy, In: Hafez, E. S. E. (szerk.): Voluntary Termination of Pregnancy, Springer, 1984. 156.

- a magzat élettel össze nem egyeztethető vagy a magzat súlyos egészségkárosodását jelentő állapot;
- az anya válsághelyzete, melynek körében az anya egészségi állapotán túlmenően gazdasági, családi és szociális körülmények, valamint a fogantatás körülményei (pl. bűncselekmény következményeként történt fogantatás) egyaránt értékelésre kerülnek.

Sajátos az olasz jog megoldása, mely az anya válsághelyzetére alapított indok esetében megköveteli, hogy az anya egy, a régiójában működő családsegítő központ tanácsadásán vegyen részt az abortuszról való végleges döntését megelőzően. A terhesség első kilencven napján követően már csupán az anya életét, testi épségét és egészségét veszélyeztető állapot, valamint a magzat fejlődési rendellenességére alapított okok alapján kerülhet sor a terhesség megszakítására. A kiskorú – 18 életévüket be nem töltött – anyák esetében a törvényes képviselő, illetve a gyám hozzájárulására is szükség van a terhességszakításról való döntés érvényességéhez.

Görögországban 1986-ban vált lehetővé a művi terhességszakítás.<sup>13</sup> Érdekesség, hogy a terhesség első tizenkét hetében mindenféle ok valószínűsítése nélkül lehetséges az abortusz, kórházi körülmények között. Amennyiben a terhesség bűncselekmény következménye, az abortusz elvégzésére a magzat tizenkilenc hetes koráig van lehetőség. A fejlődési rendellenességek a terhesség huszonnegyedik hetéig szolgálhatnak az abortusz indokául. A magzat korára tekintet nélkül van lehetőség a terhességszakításra, amennyiben a terhesség az anya életét, testi épségét vagy egészségét súlyosan veszélyezteti. A kiskorú anyák a görög jog alapján is legalább egyik szülőjük vagy gyámjuk írásos beleegyezését kell, hogy beszerezzék a nem egészségügyi okokra visszavezethető terhességszakítást megelőzően. A svéd jog már 1938-ban szabályozta az abortuszt. Az 1974. óta hatályba lévő szabályok<sup>14</sup> szerint a terhesség első tizenhét hetében mindenféle ok nélkül kérhető és végezhető el a terhességszakítás. A terhesség tizennyolcadik hetét követően a Nemzeti Egészségügyi és Jóléti Hivatal (*Socialstyrelsen*) engedélyével végezhető el az abortusz. Bár a jogszabály a hatóság hozzájárulásához vezető okokat nem részletezi, korlátozást állít fel abban a tekintetben, hogy a hatóság nem járulhat hozzá a terhesség megszakításához, amennyiben a magzat egészséges, és vélelmezhetően egészségesen is jöhet világra.

A csehek 1957-ben legalizálták az abortuszt először. A hatályos szabályok<sup>15</sup> alapján a terhesség első tizenkét hetében indokolás nélkül, a magzat huszonnégyhetes koráig orvosi indokokkal, a magzat fejlődési rendellenességére alapítva pedig bármikor sor kerülhet az abortuszra. Az orvosi indokokra alapított abortuszt a társadalombiztosítás finanszírozza, és a más okból történő terhességszakítás is viszonylag olcsó beavatkozásnak számít az országban.<sup>16</sup>

Az észtek 1955 óta szabályozzák a művi terhességszakítást. A rendszerváltást követően azonban a korábbi, szovjet rezsim alatti szabályozás jelentős finomhangoláson ment át, és ennek köszönhetően a terhesség tizenegyedik hetének végéig indokolás nélkül van lehetőség az abortuszra. Ezt követően a magzat huszonegyedik hetének végéig lehetséges a terhességszakítás, szintén indokolás nélkül abban az esetben, ha az anya 15 évnél fiatalabb vagy 45 évnél idősebb. Amennyiben a terhesség veszélyezteti az anya egészségét, valamint a magzat súlyos fejlődési rendellenessége esetén szintén a terhesség huszonegyedik hetének végéig végezhető el a terhességszakítás. Az indokolás nélküli abortusz díjköteles; a díjazás meghatározása az egészségügyi szolgáltató joga. Az orvosi indokok alapján történő terhességszakítást a társadalombiztosítás finanszírozza.<sup>17</sup>

<sup>13</sup> Görög abortusz törvény 1986/1609.

<sup>14</sup> Svéd abortusz törvény 1974/595.

<sup>15</sup> Cseh abortusz törvény 1986/22.

<sup>16</sup> United Nations Department of Economic and Social Affairs: World Abortion Policies 2013.

<sup>17</sup> Észt abortusz törvény 1998/107.

A *wrongful birth* igények vizsgálatunk szempontjából az egyszerűbb kategóriába tartoznak, és a vizsgált európai országokban, valamint Magyarországon egyaránt elismerést nyernek a bírói gyakorlatban. Ezen igények esetében az igényérvényesítő fél a szülő, akit az egészségügyi szolgáltató nem tájékoztatott megfelelően a magzatot érintő betegségről, így az nem tudott a jogszabályoknak megfelelően dönteni a magzat megtartása vagy a terhességmegszakítás tekintetében. Ahogyan fentebb láttuk, a vizsgált országok mindegyikében elismert az abortusz, és ennek jellemzően a terhesség viszonylag előrehaladott stádiumáig minden országban klasszikus oka a magzat valamely fejlődési rendellenessége, betegsége, amely nem feltétlenül olyan mértékű, mely már az élettel összeegyeztethetetlen, azonban mindenképpen egész életében elkíséri a gyermeket, komoly terhet róva ezzel a szülőkre is. Észtország kivételével, ahol meglepő módon napjainkig nem jelennek meg ezek az igények a bírói gyakorlatban, a vizsgált országok mindegyikére igaz az az állítás, hogy mind a szülők vagyoni kárigényei, mind nem vagyoni sérelmeinek kompenzálása érdekében érvényesített igényei befogadást találnak a bírói gyakorlatban, hiszen a beteg gyermek nevelésével együtt járó többletkiadások, valamint a szülőket a betegség ténye miatt érő megpróbáltatások vagy éppen az esély elvesztéséből származtatott sérelmek miatti kompenzáció befogadható. Utóbbi tekintetében érdekes hangsúlyoznunk, hogy bár csupán elméletinek tűnő kérdés, hogy mire alapítja az igényérvényesítő fél immateriális kártérítés iránti igényét, azonban a gyakorlatban is komoly jelentősége van. Azokban az országokban, ahol az immateriális sérelem miatti kompenzációt ismerik el a bíróságok a *wrongful birth* igények körében, a terhességmegszakítás jellemzően – legalábbis a terhesség első időszakában – indoklás nélkül kérhető (Csehország, Görögország). Azokban az országokban azonban, ahol nem az esély elvesztése, hanem a beteg gyermek felnevelése okozta szülőknél jelentkező nem vagyoni sérelmek jelentik a kompenzáció alapját (Olaszország, Lengyelország), az abortusz tipikusan már a terhesség korai stádiumában is jogszabályban lefektetett indokokon kell, hogy alapuljon.

Az érem másik oldalát a csupán az igényérvényesítő fél oldalán változó *wrongful life* igények adják, melyek már komoly vallásfilozófiai és erkölcsi elemzés tárgyává teszik a bíróság elé terjesztett igényt. Ezekben az esetekben ugyancsak az egészségügyi szolgáltató diagnosztikai tévedésére, nem megfelelő tájékoztatására alapított igényekről van szó, azonban az igényérvényesítő fél maga a gyermek. A klasszikus probléma e körben a létezés és a nemlétezés közötti választás lehetőségének elismerése, valamint a létezés és nemlétezés formáinak összemérése. Az olasz bírói gyakorlat hosszú ideig befogadta a *wrongful life* igényeket azon az alapon, hogy a betegen világra jött gyermeknek okozott fájdalom és szenvedés kompenzációra érdemes. Nem vette figyelembe a bírói gyakorlat Olaszországban egészen 2015-ig azt a többi vizsgált jogrendszerben létező és hivatkozott, klasszikusan jogi érvelést sem, miszerint a gyermek számára az olasz jog nem biztosítja a terhességmegszakításról való döntés lehetőségét, hiszen ezt a jogot csupán az anyának engedi gyakorolni. Éppen ezért a valamilyen rendellenességgel, fogyatékossgal megszületett felperes egyébként sem lett volna jogosult – helyes diagnózis, illetve teljeskörű tájékoztatás esetén sem – saját megszületéséről vagy meg nem születéséről dönteni.<sup>18</sup> 2015-ben azonban egy egyértelmű irányváltást jelzett az olasz legfelsőbb bíróság döntése<sup>19</sup>, amely először utasította el a gyermek kárigényét az egészségügyi szolgáltatóval szemben. A döntés hátterében azonban nem a fent hivatkozott és a többi vizsgált jogrendszerben rutinnal hivatkozott, abortuszra alapított jogi indokok álltak, sokkal inkább

<sup>18</sup> Giesen, Ivo: Of wrongful birth, wrongful life, comparative law and the politics of tort law systems, *Tydskrif vir Hedendaagse Romeins-Hollandse Reg.* 2009/72. 262.

<sup>19</sup> Olasz Legfelsőbb Bíróság 25767/2015. számú döntése.

vallási alapértékekkel magyarázta a bíróság a trendfordulót megjelenítő döntését. Az olasz legfelsőbb bíróság döntésében részletesen kritizálja a korábban uralkodó bírói gyakorlatot, mely abból indult ki, hogy a *wrongful life* igények esetében az egészségügyi szolgáltató orvosai lényegében beavatkoznak az ember megszületésébe, egy olyan elnehezülést eredményezve a gyermek életében, amely egyébként – a természet rendje alapján – nem lenne része egy ember életének születésétől fogva. Ez az értelmezés nyilvánvalóan nélkülöz minden jogi érvelést, hiszen nem veszi figyelembe azokat az olasz jogban egyébként létező korlátokat, minthogy a károkozás idején a magzat csupán korlátozott és feltételes jogképességgel rendelkezett, így vitatható, hogy az akkor bekövetkező károk tekintetében megilletik-e igények.<sup>20</sup> Nem foglalkozott továbbá a korábbi bírói gyakorlat a terhességmegszakítás körében a döntési kompetencia kérdésével sem, amely nyilvánvalóan nem a magzatot, hanem az ő édesanyját ruházta fel eme nehéz elhatározás feletti jogosultsággal, így olyan jog megsértésére alapították az igényüket a felperesek, mely jog őket nem illette meg.<sup>21</sup> A 2015 előtti olasz bírói gyakorlat érveléstechnikája sokkal absztraktabb, morális szinten ragadt meg, nevezetesen, hogy a jogellenes magatartásnak következménye kell, hogy legyen a magánjogi felelősség preventív céljainak érvényre juttatása érdekében, valamint, hogy a gyermek természetes fejlődésébe történő emberi beavatkozás sem jogilag, sem morális nézőpontból nem megengedett. Ez utóbbi hivatkozás burkoltan elismerte a gyermek jogát arra, hogy a betegen leélhető élet helyett a meg nem születést válassza. A 2015-es döntésben azonban a legfelsőbb bíróság csupán a kár (magyar értelmezés szerint a nem vagyoni sérelem) értelmezésével foglalkozott, és annak a konkrét ügycsoportra történő szubszumálása során a rendellenes lét és a nemlét közötti értékösszemérést vizsgálta. A döntésben hivatkozott „minden lét érték,” koncepciót az indokolásban egyértelműen megjelölve a vallás oldaláról közelítette meg a bíróság, és a nemlétezését minden tekintetben hátrányosabbnak minősítette a létezés bármilyen szenvedést megjelenítő formájával szemben. Erre alapítva utasította el a betegen született gyermek kárigényét, hiszen – és itt fordul a döntés jogászai érvelésbe – a felperes nem tudott felmutatni olyan hátrányt, amely a jogszerűen eljáró egészségügyi szolgáltató hipotetikus cselekvése esetén vélhetően előálló állapothoz – azaz a nemlétezéshez - képest őt érte.

Az észti bírói gyakorlatban egyelőre hiányoznak a *wrongful life* és *wrongful birth* típusú döntések, így csupán elméleti síkon – javarészt a kötelmi jogi törvény (a továbbiakban: VOS)<sup>22</sup> - végezhető el egyfajta hipotetikus hatáselemzés az ilyen jellegű igények várható megítélésével kapcsolatban. Bár a bírói döntések hiányában a vizsgálatunk tárgyát képező típusesetek döntéseinek érvelésében megjelenő morális és vallási indokok így teljes egészében kívül rekednek az értékelhető körülmények körén, azonban a fent részletesebben bemutatott olasz érvrendszerrel szemben tisztán jogi érveken alapuló nézőpontból is megközelíthető a kérdés. Az észti VOS alapján a kártérítés célja a károsultat a károkozás előtti szituációhoz leginkább hasonló helyzetbe hozni (VOS § 127(1)). Ez a célkitűzés az észti jog nem vagyoni sérelmek és vagyoni károk kompenzálását azonos jogintézmény, a kártérítés keretein belül kezelő szemléletét tükrözi, és elismeri, hogy vannak olyan kártényállások – jellemzően a nem vagyoni sérelmek esetei –, amelyekben a reparáció természetszerűleg nem érvényesülhet. A gyermek létezése és nemlétezése körül forgó kérdések eldöntésénél a már korábban elemzett abortusz esetkörök mérlegelése alapján az észti szerzők tipikusan amellet érvelnek, hogy amennyiben a jogrendszer a magzat fogyatékosága és akár az élettel egyébként összeegyeztethető betegsége esetén lehetővé teszi a terhességmegszakítást, úgy az egészségügyi szolgáltató kötelezettségzegése következtében mégis fogyatékosan megszülető

<sup>20</sup> Olaszország, Codice Civile 1223. §.

<sup>21</sup> Olaszország, Codice Civile 2043. §.

<sup>22</sup> Észtország, Vőlaõigusseadus, RT I 2001, 81, 487.

gyermek kárigénye elismerhető.<sup>23</sup> Ezen szerzők érvelése szerint ha egy jogforrás lehetővé teszi a nemlétezés preferálását egy kérdésben – tudniillik az abortusz kapcsán –, úgy egy másik kérdést illetően illogikus lenne kizárni ennek előnyben részesítését.<sup>24</sup> Ha azonban követjük a jogászi érvelést, akkor kijelenthetjük, hogy az abortusz lehetősége beteg magzat esetén nem ró kötelezettséget sem a szülőkre, sem az egészségügyi szolgáltatóra, és értelemszerűen ezekben az esetekben nem az egészségügyi szolgáltató kötelezettségszegésének a következménye a magzat fejlődési rendellenessége vagy más betegsége. Ilyen megközelítésben nincs tehát olyan jogellenes magatartás az egészségügyi szolgáltató oldalán, amely a gyermek szemszögből vizsgálva az igényt, megalapozná azt.<sup>25</sup> Maga az észtt abortusz szabályozás sem a gyermek érdekeinek oldaláról közelít a kérdéshez, hanem az anya számára biztosít döntési jogosultságot. Ez a hipotetikus jogászi érvelés egészen más úton jut el odáig, hogy a gyermek igényét nem lehet befogadni, hiszen nem a kár (nem vagyoni sérelem) oldaláról közelíti meg a kérdést, sokkal inkább a jogellenes magatartás vizsgálatát helyezi a középpontba.

Magyarországon a gyakorlatban legtöbbször diagnosztikai tévedések azok, amelyek oda vezetnek, hogy fogyatékos gyermek születik. A *wrongful birth* esetek azt a problémát tárják eléink, hogy a gyermek fogyatékos voltának időben történő felismerése még alkalmat adhatott volna a terhesség jogszabályoknak is megfelelő művi megszakítására. Lényegében a szülők családtervezési jogába avatkozik be az egészségügyi szolgáltató, amikor a fogyatékoság fel nem ismerésével elvágja őket az abortuszról való döntés lehetőségétől. Valójában a szülők esélytől való megfosztása értékelhető itt kárként, és az esély elvesztése – számos más területhez hasonlóan – e körben is jogi értékelést nyert hazánkban. Az esély elvesztésére alapított igények esetében vizsgálni kell, hogy a felismerhető rendellenesség lehetőséget adott volna-e a szülőknek a terhesség megszakítására. Itt fontos tényezőként vehető figyelembe egyrészt a magzati élet védelméről szóló törvény<sup>26</sup>, amely a terhesség 12. hetéig teszi lehetővé a terhesség megszakítását, ha a magzat súlyos fogyatékoságban vagy egyéb károsodásban szenved, valamint a terhesség 20. hetéig (kivételes esetben a 24. hetéig) végezhető abortusz, ha a magzat genetikai vagy teratológiai ártalmának valószínűsége az 50%-ot eléri. A törvényi rendelkezéseken túl olyan tényezők is dönthetnek az esély megítélésének kérdésében, mint például a szülők világnézete, a terhesség megszakításához való hozzáállása. A szülők kártérítési igénye itt olyan hátrányok kiküszöböléséhez igazodik, mint a fogyatékos gyermek gondozásához, neveléséhez kapcsolódó többletkiadások, többletterhek. Ezek a többletterhek vagyoni és nem vagyoni károkat egyaránt eredményezhetnek, hiszen a tényleges kiadásokon túl olyan morális hátrányok is jelentkeznek egy fogyatékos gyermek felnevelésével kapcsolatosan, melyek a szülő személyhez fűződő jogainak sérelmeként foghatók fel. Ide sorolható a szabadidő korlátozottsága, a fogyatékos gyermek neveléséhez kapcsolódó pszichés terhek, melyek a szülőket sújtják. A *wrongful birth* esetek kulcskérdése, hogy terheli-e a nem kívánt fogyatékos gyermek megszületéséért felelősség az egészségügyi szolgáltatót. A felelősség általános értelemben valamely norma, kötelezettség megszegésének következménye. Az egészségügyi szolgáltatókat terhelő gondos eljárás követelménye azonban nem jelenti azt, hogy a szakmai szabályszegés hiányára, a szakmai protokollnak megfelelő eljárásra történő hivatkozás egyben bizonyítéka is lenne a gondossági követelmény teljesülésének. Ha a vizsgálati eredmények rendellenességre utalnak, a rendellenesség okának felderítése és ennek érdekében további vizsgálatok lefolytatása természetes, hogy a gondos eljárás követelményébe tartozik. A magyar bírói gyakorlat a további vizsgálatokra sarkalló rendellenesség körébe

<sup>23</sup> Priaulx, N.M.: Conceptualising harm in the case of the 'unwanted' child, *European Journal of Health Law*, 2002/9. 343.

<sup>24</sup> Soritsa, Dina: The Health-care Provider's Civil Liability in Cases of Wrongful Life: An Estonian Perspective, *Juridica International*, 2015/23. 44.

<sup>25</sup> Uott.

<sup>26</sup> Magyarország, 1992. évi LXXIX. törvény a magzati élet védelméről.

azonban beleért olyan eseteket is, amikor a rendellenesség gyanúját megalapozó mérési eredmények az előírt szórási értékeknek megfelelnek. Egy esetben a bíróság megállapította az egészségügyi szolgáltató kártérítési felelősségét, amikor a kezelőorvos a második ultrahang vizsgálatkor észlelte ugyan a femur csökkenő méretét, azonban nem rendelt el további vizsgálatokat annak érdekében, hogy az eltérés okát kiderítse. Nem tulajdonított a bíróság e körben jelentőséget annak sem, hogy a két mérési eredmény önmagában megfelelt az ún. Hamsman-féle biometriai standard által előírt szórási értéknek.<sup>27</sup> Meg kell azonban említeni, hogy a fenti esetben elfoglalt bírói álláspont nem jelenti azt, hogy ha egy vizsgálati módszer teljes bizonyossággal nem szolgál valamely rendellenesség megállapítására vagy kizárására, akkor ez önmagában további vizsgálatok elvégzésére kell, hogy sarkallja az orvost. Egy módszer bizonytalanságát nem értékelhetjük az egészségügyi szolgáltató gondosságát befolyásoló körülményként.<sup>28</sup> Az egészségügyi szolgáltató sikeres mentesülését jelentősen segítheti a megfelelő dokumentáció, amely az elvégzett vizsgálatokra, azok eredményeire, a következtetésekre és a tájékoztatási kötelezettség teljesítésére egyaránt kitér. A teljes körű dokumentáció segíthet abban, hogy egy esetleges jogvitában bizonyítani lehessen a vizsgálati eredményeket, és azt, hogy volt-e egyáltalán lehetősége a kezelőorvosnak a rendellenesség, fogyatékoság felismerésére.

Morális szempontból a legnehezebb kérdést a fogyatékos gyermek saját jogú kártérítési igénye jelenti. Arról van szó, hogy a gyermek azért kér kártérítést, mert a fejlődési rendellenesség fel nem ismerése miatt szüleinek nem volt lehetősége a terhesség megszakításáról – lényegében az ő meg nem születéséről – dönteni. A Legfelsőbb Bíróság 1/2008. számú polgári jogegységi határozata kizárja annak a lehetőségét, hogy a fogyatékos gyermek saját jogán kártérítési igénnyel éljen az egészségügyi szolgáltatóval szemben. Jogi értelemben ugyanis a gyermeknek nincs olyan joga, hogy saját megszületéséről dönthessen, így az egészségügyi szolgáltató nem a gyermekkel szemben fejt ki jogellenes magatartást, amikor nem ismeri fel a fejlődési rendellenességet, vagy tájékoztatási kötelezettségét megszegi. Morális szempontból a kérdés lényege, hogy van-e lehetősége a gyermeknek a fogyatékos élet helyett saját nemlétezését választani. A többségi külföldi álláspontot követve Magyarországon is nemleges a válasz erre a kérdésre. A gyermeknek nem lehet igénye a saját életének elvételére. A kompenzáció így kizárt a fogyatékos gyermek számára, míg fogyatékos helyzetével összefüggő vagyoni károk egyrészt a szülők számára nyújtott kártérítés formájában térülnek meg, másrészt az állam által biztosított, fogyatékosok számára elérhető speciális ellátások formájában. A szülők a fogyatékosan megszületett gyermekük léte miatt elnehezült életükre alapítva léphetnek fel vagyoni igénnyel az egészségügyi szolgáltatóval szemben, de maga a gyermek önálló kártérítési/sérelemdíj iránti igénnyel nem élhet. A magyar gyakorlat a morális kérdéseket jogkérdéssé transzformálta, és a fent az ésszel joggal összefüggésben végzett, „értéksteril” elemzés alapján elsősorban a jogellenesség hiánya, valamint a párhuzamos igényérvényesítés problémái miatt helyezkedett arra az álláspontra, hogy a fogyatékos gyermek az egészségügyi szolgáltatóval szemben saját jogon nem érvényesíthet vagyoni igényt.

### *Jogellenes fogantatás, a nem kívánt gyermek*

A nem kívánt gyermek születése leggyakrabban sikertelen sterilizáló beavatkozás vagy az abortusz során visszamaradt magzat születésének következménye. Rendkívül szűk körben az az eset is előfordulhat, amikor az eredetileg kívánt fogamzásgátló készítmény helyett más gyógyszert írnak fel, illetve nem a megfelelő gyógyszert szolgáltatják ki.<sup>29</sup> A szülők ezekben az esetekben kártérítési igényüket arra alapítják, hogy életük jelentősen elnehezül egy nem

<sup>27</sup> Pfv.IV.20.551/2007/11.

<sup>28</sup> Pfv. III. 21452/2009.

<sup>29</sup> Dósa Ágnes: Az orvos kártérítési felelőssége, HVG-ORAC, Budapest, 2010. 165.

kívánt és nem tervezett gyermek felnevelése miatt. E körben a nem vagyoni sérelmek között a szabadidő eltöltéséhez és tervezéséhez fűződő jog sérelmét, a beszűkült cselekvési lehetőségek miatt elszenvedett nem vagyoni sérelmeket, valamint a kifejezetten vagyoni kárnak bélyegzett, a gyermek felnevelésével együtt járó többletkiadásokat szokás hivatkozni. Ez utóbbi, a gyermek felneveléséhez kapcsolódó többletkiadások megtérítését csupán nagyon kevés európai jogrendszer teszi lehetővé. A vizsgált országok közül a cseh<sup>30</sup>, az olasz<sup>31</sup> és a lengyel<sup>32</sup> bírói álláspontok támogatják e károk megtérítését. Érdekes látnunk, hogy a felsorolt országok között két olyannal is találkozunk, amelyek a népesség vallásossági mutatóját tekintve az Európai Unió élmezőnyében helyezkednek el. Következtetésünk e körben az, hogy a vagyoni károk vonatkozásában a sokkal egzaktabb polgári jogi szabályozás és a vagyoni károk megtérítésének jellemzően kevésbé morális alapokra helyezése adja e sajátos igénykörben a pozitív elbírálás lehetőségét. Ezen álláspontunk megtámogatására hozható fel példaként még néhány olyan európai jogrendszer, mely szintén támogatja a nem kívánt egészséges gyermek felneveléséhez kapcsolódó költségek megtérítését, amelyek klasszikusan kidolgozott jogi dogmatika mentén és nem elsősorban politikai döntések vagy az ítélkezési gyakorlat társadalmi változásokat szorosan lekövető hullámzásai által meghatározottak. Ide sorolható Németország<sup>33</sup> és Svájc<sup>34</sup>.

Külön kell választanunk azt az esetet, amikor a nem kívánt gyermek egészségesen jön a világra attól, amikor a nem kívánt gyermek fogyatékosan születik. A fogyatékos gyermek esetében alkalmazandók a *wrongful birth* tárgyalása során kifejtettek. Nem kívánt egészséges gyermek azonban kárnak a magyar bírói gyakorlat szerint nem tekinthető, így azok az „igények”, melyek a gyermek felnevelése miatt a szülő vagy szülők életvitelének megváltozásában, szabadidejük korlátozásában jelentkező hátrányok kompenzálására vonatkoznak, nem peresíthetők. Arra azonban van példa a hazai jogesetek között, amikor az eredménytelen meddővé tételre vonatkozó beavatkozással kapcsolatos költségeket sikerrel követelték a felperesek. A gyermek létre, megszületésére alapított vagyoni igények nem nyernek elismerést, azonban a gyermek születését lehetővé tévő szakszerűtlen vagy sikertelen beavatkozással összefüggő vagyoni károkért és a beavatkozáshoz közvetlenül kötődő nem vagyoni sérelmekért kompenzáció követelhető. Találkozhatunk olyan esettel is, amely azon az alapon biztosított – még az 1959-es Ptk.<sup>35</sup> hatálya alatt – nem vagyoni kártérítést a szülőnek, mert pszichés hátrányként értékelte, hogy a korábbi sikertelen beavatkozás miatt újabb műtétnek kell alávetnie magát.<sup>36</sup> A nem kívánt egészséges gyermek nevelése miatti hátrányok azonban semmilyen formában nem minősülhetnek kárnak, illetve nem vagyoni sérelemnek a magyar jogban. A nem kívánt egészséges gyermek problémája már inkább morális, mint jogi alapokon kerül elbírálásra hazánkban is. A korábbi nem vagyoni kártérítés gyakorlatában megfigyelhető tendenciával, a kármező tartalmának kibővítésével szemben e speciális esetekben az egészséges új élet, a gyermek megszületése a szülők által igazolható korlátok és élet elnehezülését eredményező tényezők ellenére valójában a többségi társadalmi álláspontnak megfelelően nem tekinthető hátránynak.

### *Záró gondolatok*

A születéssel kapcsolatos vagyoni igények diverz kategóriáit tekintve megállapítható, hogy a vizsgált országok bírói gyakorlata a jellemzően a normatív szabályozást érintő joghézag vagy

<sup>30</sup> Brno regionális bíróságának 2008. február 29-i döntését hivatkozva Hogg.

<sup>31</sup> Corte di Cassazione, 1994. július 8-án született 6464. számú döntése (NGCC 1995, I, 1107).

<sup>32</sup> A lengyel Legfelsőbb Bíróság (*Sad Najwyższy*) 2006. február 22-i döntése (III CZP 8/06).

<sup>33</sup> A német Legfelsőbb Bíróság (*Bundesgerichtshof*) 2008. július 8-i döntése (NJW 2008, 2846).

<sup>34</sup> A svájci Legfelsőbb Bíróság (*Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichtes*) 2005. december 20-i döntése (4C. 178/2005).

<sup>35</sup> Magyarország, 1959. évi IV. törvény a Polgári Törvénykönyvről.

<sup>36</sup> Veszprémi Törvényszék, Pf. 21.419/2016/4.



kifejezett jogalkotói rendelkezés hiányában legalább látens módon megjelenít olyan értékeket az igények elbírálása során, melyek a jog világán túlmutatnak. Ezek az értékek morális megközelítésűek és néhány esetben a vallási dogmák talajára terelik a jogvita eldöntését. Tekintettel azonban arra, hogy valamennyi vizsgált európai rendszer a kontinentális jogcsalád része, a bíróságok érveléstechnikája döntéseik megtámogatása során mégis jelentős részben a jogrendszer összefüggéseinek és az ebből leszűrt jogalkotói akaratnak a segítségül hívásával történik. E körben természetesen, hogy a magzati élet védelmét és a terhességmegszakítást szabályozó jogalkotási termékekben megjelenő esetkörök és jogalkotói attitűdök kiemelt szerepet játszanak, azonban az ezen elsődleges érvelési rétegen túlmutató, úgynevezett másodlagos hivatkozásokban fellelhető morális alaptételek lényegében szinkronban vannak az adott ország vallásos népesség nagyságát jelölő indexével. A tisztán jogi nézőpontú érvelés természetesen elolvad a nem kívánt egészséges gyermekekkel kapcsolatos igények esetében, hiszen a valamennyi vizsgált jogrendszerben meglévő központi kérdés, a hátrány (nem vagyoni sérelem és/vagy kár) meglétének vizsgálata során az egészséges emberi élet jogi értékelése szükségképpen morális kérdéssé transzformálódik; erre hivatkozással jelenthető ki, hogy egy egészséges új élet még az egyébként meglévő orvosi jogellenes magatartás ellenére sem alapozza meg a kifejezetten a gyermek létezésére alapított vagyoni igényeket.